

LUIS G. FORTUÑO
PUERTO RICO

WASHINGTON OFFICE:
126 CANNON HOUSE OFFICE BUILDING
WASHINGTON, DC 20515
(202) 225-2615 FAX: (202) 225-2154

SAN JUAN OFFICE:
P.O. Box 9023958
SAN JUAN, PR 00902-3958
(787) 723-6333 FAX: (787) 729-7738



Congress of the United States
House of Representatives
Washington, DC

COMMITTEES:
FOREIGN AFFAIRS
EDUCATION AND LABOR
NATURAL RESOURCES
RANKING MEMBER OF
SUBCOMMITTEE ON INSULAR AFFAIRS
CHAIRMAN, CONGRESSIONAL
HISPANIC CONFERENCE
REPUBLICAN POLICY COMMITTEE
CO-CHAIRMAN, CONGRESSIONAL
FRIENDS OF SPAIN CAUCUS

Congresista Luis G. Fortuño

**Expresiones Hechas ante la Federal Bar Association
Capítulo de Puerto Rico**

4 de agosto de 2008

Gracias. Me siento muy complacido de estar aquí en tan distinguida compañía.

Como ustedes saben, yo era abogado antes de entrar al ruedo político, y espero continuar siendo abogado por mucho tiempo después de que concluya mi carrera política.

Aunque el mundo de la política tiene unas satisfacciones y retos singulares, les confieso que a menudo echo de menos el ejercicio de mi profesión. Sin embargo, ambos campos son similares en un aspecto importante. Tanto el ejercicio de la profesión legal como el de la política tratan del servicio a otros, a la vez que se ejerce la independencia de criterio propio y se es leal a los valores propios. Pero el representar a los clientes o a los constituyentes no significa meramente complacer sus deseos. Anthony Kronman, ex decano de la Facultad de Derecho de Yale, ha descrito como el ya fallecido abogado litigante, Arthur Liman, logró alcanzar el justo balance en su profesión. Kronman escribe: "Jamás ha habido un abogado que apoyara más tenazmente a sus clientes que Arthur Liman. Ni tampoco ha habido un abogado que le hablara a sus clientes con tal franqueza o con mayor candor moral que Arthur."

Al igual que un abogado debe hacer un balance entre la lealtad y la independencia de criterio en sus relaciones con un cliente, un servidor público tendrá que inevitablemente asumir posiciones con las que sus constituyentes no estarán de acuerdo. Si algo he aprendido, es que los constituyentes aprecian la franqueza e independencia de criterio en sus servidores públicos, de la misma manera que la mayoría de los clientes valoran estas cualidades en sus abogados.

Es en este espíritu de candor informado que me dirijo al tema de mis expresiones en esta tarde, la decisión del Tribunal Supremo emitida recientemente en Boumediene vs. Bush. Mi comentario inicial sobre este caso fue publicado en el *San Juan Star* del 7 de julio. Quisiera utilizar este foro para desarrollar ese análisis y, al hacerlo, responder, por lo menos en parte, a aquéllos que han expresado un punto de vista diferente acerca de esta decisión, incluyendo al ex gobernador Rafael Hernández Colón. Independientemente de nuestras diferencias en opinión en torno a este asunto, respeto al Gobernador Hernández Colón y admiro su dedicación hacia nuestro problema de estatus político.

En Boumediene, el Tribunal sostuvo que los extranjeros designados por el gobierno de los Estados Unidos como enemigos combatientes y detenidos en Guantánamo tienen el derecho constitucional a impugnar su detención ante el tribunal federal. Esta decisión implica a Puerto Rico exclusivamente por el hecho de que la mayoría del Tribunal fundamentó su opinión en una discusión de jurisprudencia federal territorial que podría argumentarse que fue fallida: es decir, los Insular Cases de principios de los 1900 y el caso de 1922 de Balzac vs. Porto Rico, ambos definieron sucintamente los derechos de los residentes de la Isla.

La manera más acertada de expresar la determinación del Tribunal en Insular Cases es que Puerto Rico era un territorio de los Estados Unidos anexionado pero no incorporado, y que la Constitución de los Estados Unidos no aplicaba por fuerza propia a los “ciudadanos nacionales” de los Estados Unidos en la Isla. Sin embargo, la lógica del tribunal claramente indica que el estatus de “no incorporado” continuaría exclusivamente hasta que el Congreso (1) concediera la ciudadanía americana, que nos encaminaría a la

incorporación y eventualmente a la estadidad o (2) denegara conceder la ciudadanía y colocaría a Puerto Rico en camino hacia la independencia.

En 1917, el Congreso confirió ciudadanía estatutaria a toda persona nacida en Puerto Rico. Pero en Balzac, que se decidió cinco años después, el Tribunal se alejó de la doctrina de Insular Cases, y sostuvo que el otorgamiento de la ciudadanía no ponía fin al estatus de “no incorporado”. Esto significaba que el Congreso podría gobernar los ciudadanos americanos de Puerto Rico de la misma manera en que había gobernado sus nacionales no ciudadanos antes de que se concediera la ciudadanía. Haciendo eco del lenguaje de Insular Cases, Balzac limitó el poder territorial del Congreso meramente con un mandamiento impreciso indicando que las leyes federales tenían que respetar “ciertos derechos fundamentales establecidos en la Constitución”.

La mayoría en Boumediene, tratando de racionalizar mediante analogía citó el lenguaje de “derechos fundamentales” de Insular Cases y de Balzac como una justificación para extender el derecho fundamental de *habeas corpus* a los detenidos. Mi opinión es que la dependencia en esos casos, especialmente en Balzac, no aporta nada al análisis del Tribunal. El asunto en Boumediene era los derechos que se debían reconocer a los ciudadanos extranjeros detenidos en un lugar fuera de las fronteras de esta nación pero bajo el control del gobierno federal. En contraste, los Insular Cases trataban acerca de ciudadanos americanos viviendo en suelo estadounidense bajo la soberanía de los Estados Unidos. Y Balzac trataba acerca de ciudadanos americanos viviendo en un territorio estadounidense bajo la soberanía de los Estados Unidos. Por consiguiente, la conexión entre estos precedentes territoriales y Boumediene recae en algún punto entre poco fundamentado y no existente.

Más aún, voces respetadas del derecho americano, incluyendo al ex Secretario de Justicia Federal, Dick Thornburgh y al Juez Torruella del Primer Circuito, han cuestionado la solidez legal de Balzac, lo cual debería crear aun más dudas en cuanto a si es un caso pertinente para que la mayoría en Boumediene lo invocara. Estos críticos indican que Balzac no concuerda con una decisión del Tribunal Supremo del 1905, Rasmussen vs.

United States, en la cual el Tribunal interpretó la concesión de la ciudadanía como prueba crítica de que el Congreso tenía intención de incorporar a Alaska. En contraste, Balzac sostuvo que la concesión de la ciudadanía no constituía suficiente evidencia de que el Congreso tenía la intención de incorporar a Puerto Rico a la Unión. Ningún caso desde Balzac ha podido conciliar las contradicciones existentes entre estas dos determinaciones.

Es Balzac el que ha causado la situación actual en estos asuntos, en el cual más de 90 años después de haberse concedido la ciudadanía, Puerto Rico sigue siendo un territorio no incorporado cuyos residentes carecen de iguales derechos civiles y políticos a nivel nacional. De manera fundamental, los ciudadanos americanos de Puerto Rico no tienen representación en el gobierno federal que aprueba y hace cumplir las leyes nacionales. Igualmente fundamental, el Congreso nunca ha autorizado un proceso de autodeterminación en la Isla para que los residentes puedan dar su consentimiento al acuerdo existente o para que puedan escoger si desean un estatus plenamente democrático no territorial y permanente reconocido por las leyes de los Estados Unidos y el derecho internacional: en otras palabras, la independencia, la libre asociación o la estadidad.

Aunque muy probablemente no fue la intención del Tribunal en Boumediene, al invocar esta jurisprudencia federal territorial, la mayoría crea la impresión de que todavía ve con buenos ojos la doctrina no democrática de los Insular Cases según aplicada por Balzac a los ciudadanos americanos de Puerto Rico. Esto es de particular consternación cuando consideramos que Balzac pudo haber sido decidido de manera que modificara la doctrina de Insular Cases para que se reconociera que la ciudadanía conlleva un nivel más alto de protección constitucional y que dejara el asunto del estatus político futuro de Puerto Rico para que se resolviera en otro momento.

En otras palabras, si el Tribunal en Balzac no quería declarar a Puerto Rico un territorio incorporado a base de la concesión de la ciudadanía, como se había hecho en Rasmussen, pero tampoco quería negarles derechos constitucionales a los ciudadanos americanos al amparo de la doctrina de Insular Cases originalmente aplicada exclusivamente a no ciudadanos, el Tribunal debió buscar una manera de lograr un balance que le hubiera permitido satisfacer ambos criterios. Como parte de este balance, el Tribunal le pudo haber requerido al Congreso, como asunto de debido proceso e igual

protección de ley, que actuara de manera oportuna para resolver el estatus político del territorio.

Esta falta de vigilancia de parte del Tribunal en Balzac en relación con los derechos de los ciudadanos americanos fuera de los Estados Unidos le ha permitido al Congreso que éste haya esencialmente abdicado su responsabilidad de atender el asunto del estatus político de Puerto Rico durante las últimas nueve décadas. La inacción del Congreso a su vez, ha creado un vacío político en el cual frecuentemente se han propagado las propuestas de estatus que, podría decirse, son bien intencionadas pero legalmente imposibles y, en términos políticos, irreales. La confusión que reina en la Isla –lo cual el Congreso llama “falta de consenso” y cita como justificación para mayor inacción de su parte– está entre los aspectos más nefastos del legado de Balzac.

Por ejemplo, en el espacio vacío que Balzac ha creado, el partido estadolibrista local ha abrazado una propuesta híbrida mediante la cual Puerto Rico buscaría ser una nación soberana con sus propios poderes para llevar a cabo relaciones exteriores; los residentes conservarían su ciudadanía americana; y Puerto Rico entraría en un pacto de libre asociación con los Estados Unidos de soberanía a soberanía que sería alterado únicamente mediante el *consentimiento mutuo* de ambas partes. A esta propuesta o a algo parecido se la ha dado muchos nombres a través de los años: “estado libre asociado culminado”, “libre asociación con ciudadanía americana”, “nación soberana con unión permanente” y, en su más reciente encarnación, “autonomía soberana en asociación con los Estados Unidos”. Cualquiera que sea la etiqueta superficial, cada propuesta contiene los mismos elementos medulares.

Ahora bien, yo puedo entender porqué algunas personas encuentran la idea de tal relación tan atractiva, aunque yo veo a la estadidad como el “destino correcto y lógico para Puerto Rico”, como lo expresó simple y sencillamente el Presidente Bush. Sin embargo, yo creo que les corresponde a todos los líderes políticos e intelectuales de la Isla, especialmente a aquellos estudiosos del derecho, reconocer que existen estándares bien establecidos para definir cuáles opciones de estatus cualifican como plenamente democráticas y no

territoriales y para definir el significado de igualdad de derechos. Estos estándares no pueden ser ignorados ni pueden desvanecerse en el aire porque representan un inconveniente o son un obstáculo al acuerdo sobre estatus preferido por cada cual. Al amparo de las leyes de Estados Unidos, al definir la libre asociación y las resoluciones de las Naciones Unidas pertinentes, cada parte soberana en un acuerdo de estatus de libre asociación podrá terminar la asociación de manera unilateral a favor de independencia plena. Esto es así porque el requisito de consentimiento mutuo para alterar o para terminar la asociación le concedería a cada parte soberana el poder para denegar el derecho de la otra parte a independencia plena.

Al presente, tres islas de poca población en el Pacífico –Micronesia, las Islas Marshall y Palau– tienen acuerdos de libre asociación con los Estados Unidos. Cada acuerdo se puede terminar a voluntad de cualquiera de las partes y ninguno le otorga ciudadanía a los residentes de la república asociada. Aquéllos que entienden cómo funciona la libre asociación reconocen, en estos casos, que es un estatus de transición para mini-estados subdesarrollados, encaminados hacia una integración o independencia plena. En claro contraste, la plataforma del partido estadolibrista vislumbra la libre asociación soberana con estatus internacional y derechos, así como la retención de la ciudadanía americana, un mercado común y la unión permanente inalterable sin consentimiento mutuo. Independientemente de los otros méritos de tal plataforma, no es una fundamentada en una realidad legal ni política.

Además, aun si se presentara una propuesta realista de libre asociación, sería justo preguntarse porqué habría los Estados Unidos o una sociedad altamente desarrollada como Puerto Rico considerarla como una opción atractiva. Uno sólo puede imaginar la cantidad y variedad de asuntos complejos que los partidos tendrían que resolver para lograr que el pacto funcionara: asuntos relacionados con la política fiscal; con la política comercial; con inmigración y la nacionalidad; con la diplomacia; con la ley y el orden; con la seguridad nacional, y tantas otras. Siempre hay que tener presente que cualquier acuerdo de libre asociación tendría que ser aceptado por el gobierno federal y ser compatible con la Constitución, las leyes y las políticas de Estados Unidos. Los líderes

de la Isla, al defender las propuestas de estatus, tienen la obligación primordial de ser realistas y de evitar crear falsas expectativas. Yo pienso que ésta es una responsabilidad con la que no se cumple con mucha frecuencia. En todo caso, espero continuar este debate sobre la libre asociación en el futuro.

Quisiera terminar con un punto primordial. Independientemente de haber invocado los casos de leyes territoriales en Boumediene, hay razón para creer que el Tribunal –si se le presenta un caso como es debido sobre estatus y los derechos de los ciudadanos americanos en Puerto Rico– reconsideraría su precedente y le requeriría al Congreso que autorice un proceso de autodeterminación. Pero Boumediene sí refleja la realidad de que, en esta coyuntura, es tanto más probable como apropiado que haya una solución política de parte del Presidente y del Congreso a la cuestión del estatus de Puerto Rico que una solución prescrita por el poder judicial federal. El Informe del Grupo de Trabajo del Presidente sobre el Status de Puerto Rico es un documento histórico y poderoso, en el cual el gobierno federal se enfrenta a sus políticas erradas hacia Puerto Rico y provee un manual de instrucciones para resolver el asunto del estatus. A base de ese Informe, co-auspicié legislación en el Congreso para autorizar un plebiscito en la Isla para que se escogiera entre continuar con el estatus actual o establecer un estatus plenamente democrático permanente y no-territorial. Logramos un progreso sin precedente en esta sesión y me siento optimista de que, en el año entrante, podremos aprobar un proyecto de estatus simple y efectivo. Ésta debe ser la más alta prioridad ya que, como el pueblo de Puerto Rico claramente entiende, es necesario ponerle fin a la incertidumbre del presente estatus antes de que la Isla que amamos pueda alcanzar finalmente su pleno potencial político, económico y social.

Muchísimas gracias.